

● 論 説 ●

労災保険法上の補償給付の 基本的性格と機能

—— 打切補償の支払いと解雇の適法性をめぐる問題に焦点をあてて ——

元法科大学院教授 渡辺 章

- 1 問題の所在 一序にかえて一
- 2 労基法と労災保険法との基本的関係
- 3 災害補償と打切補償
- 4 長期療養者と労災保険法制
- 5 打切補償の支払いみなしについて
- 6 むすび

1 問題の所在 一序にかえて一

(1) 労働基準法の解雇制限と労働者災害補償保険法

ア 使用者は、労働基準法（以下、労基法、法条は労基）により、労働者が業務上負傷し、又は疾病にかかり療養のために休業する期間及びその後30日間は解雇を禁止されている（労基19条1項本文）。違反した使用者は処罰される（同119条1号）。「労働者の生存権を脅かす如き最も不遇な状況の下においては、使用者の解雇の自由に対して一定の制限を加えるべきもの」と考えられたからである¹。例外が認められるのは、①使用者が81条の規定に基づいて平均賃金の1200日分の打切補償を支払う場合および②天災事変等によって事業の継続が不可能となった場合のみである（同項ただし書）。後者②の場合は、事業の全部または大部分の継続が不可能となったことの客観性について行政官庁の認定をうけなければならない（同条2項、昭和22・9・13発基17号）。このように、業務上の負傷・疾病により療養のために休業する労働者の解雇は、事業の継続が客観的に不可能といった非常事態の場合を除いて、整理解雇が正当視されるような苦境にあるときでも厳格に制限されている。

「療養のために休業する期間」とは、いうまでもなく労働者が使用者から75条の規定に基づいて療養補償（75条）を、同時に76条の規定に基づいて休業補償（76条）をうける期間である。

イ 他方、労働者災害補償保険法（以下、労災保険法、法条は労災）は、今日、限られた業種の零細な個人経営の暫定任意適用事業（後出2（2）イ）を別にして、「労働者を使用する事業」に遍く当然適用され（強制適用主義、労災3条）、「労働者の業務上の負傷、疾病、障害又は死亡（以下、業務災害）に関する保険給付」を行う（労災7条1項1号）。保険給付の事由は一般的に「業務上」とのみ規定され、労基法の規定する5種の災害補償の事由に対応させて5種の補償給付を規定している（やや詳細は後記2（2）ア、関係規定は労災12条の8第2項・1項1～5号）。

ウ したがって、労災保険法の規定に基づいて保険給付をうけるべき労働者の場合、労基法19条1項（本文）の規定する「労働者が業務上負傷し、疾病にかかり療養のために休業する期間」のうち「療養……する期間」は労災保険法の療養補償給付（労災13条）をうける期間であり、「休業する期間」は同様に休業補償給付（労災14条）をうける期間にほかならない。

また、労基法の規定する「解雇制限の対象となる業務上の疾病かどうかは、労働災害補償制度における『業務上』の疾病かどうかと判断を同じくする」*。このことに異論は見られない。そして、ここにいう「労働災害補償制度」は、もとより労働者が労災保険法の規定に基づいて補償給付をうけるべき場合を含む²。仮にそうした理解を否定するときは、ほぼすべての使用者が労災保険法の適用下にある今日、労基法19条1項（本文）は暫定任意適用事業にのみ適用されることとなり、存在意義の大半を失う。それは、業務に起因する健康障害に陥って働くことができない労働者（およびその家族）の盾となって、失職のリスクから救済すべく解雇を制限し、違反する使用者に罰則を科して実効性を維持しようとする労基法の実質的精神を否定するに等しい。

では、以上の解雇制限を解除する方法として、上記労基法19条1項（ただし書）の規定にしたがい、打切補償を支払った上で解雇する場合についてはどうか。それが、次段の問題である。

* ①プロジェクトの一工程のリーダーであった技術者のうつ病を業務に内在する危険が現実化したものと判断し、就業規則に定める「休職期間」の満了を理由に解雇したことが労基法19条1項違反として無効と判断した東芝（うつ病）事件・東京地判平成20・4・22労判965号5頁、同事件・東京高判平成23・2・23労判1022号5頁。②クレジット債権の回収業務に従事した労働者のうつ病（抑うつ状態）を量的、質的に過重な業務に内潜していた危険が現実化したものと認め、就業規則に定めている「休職期間」の満了を理由に自動退職扱いにしたことに対し、労基法19条1項を類推適用し、違法無効と判断したライフ事件・大阪地判平成23・5・25労判1045号53頁、大阪高判平成24・12・23労判1072号55頁（永野仁美・ジュリ1449号（2013）

120頁は、1審の判断を支持)。他方、就業規則上私傷病者に発令する休職発令を当該労働者に発令している点で、自動退職扱いは前提を欠いているとの見地から、1審判決を維持した控訴審判決の結論を支持する見解もある(植村新・民商149巻3号(2013)338頁)。

(2) 労基法の解雇制限の解除と労災保険法

ア 使用者は、労働者が「(労基法)第75条の規定による補償」(療養補償)をうけている場合において、療養開始後3年を経過しても負傷または疾病がなおらない場合に打切補償を行うことができる(81条)。他方、解雇制限の対象になる労働者が「療養……する期間」は、上に述べたように労基法による療養補償(労基75条)および労災保険法による療養補償給付(労災12条の8第1項1号、13条)の期間の両方を含んでいる。このように、解雇の制限とその除外事由とで、規定文言上、療養の期間が一致していない。そこで、労基法81条のいう「(労基法)第75条の規定による補償」と労災保険法上の「療養補償給付」とを法律上別個の性格のものとして解するときは、使用者は労災保険法上の療養補償給付をうける労働者を、打切補償を支払って解雇することは許されないことに帰着する。そのように判示して、当該解雇は労基法19条1項に違反し違法無効と解した裁判例が出来た。学説は賛否に分かれたが、実務を扱う法曹は概して疑問を呈した(専修大学事件・東京地判平成24・9・28労判1062号5頁、東京高判平成25・7・10労判1076号93頁。以下、本件1審判決、本件原審判決という)*。

* 事案はつぎのようである。労働者X(原告、被控訴人、被上告人)は、平成9年4月1日(以下、平成を略)、Y大学(被告、控訴人、上告人)に雇用され、入試事務に従事していた15年3月、頸肩腕症候群に罹患しているとの診断を受けた。Xは、同年4月以降欠勤を繰り返すようになり、18年1月以降長期にわたり欠勤した。19年11月、中央労基監督署長は15年3月に遡及して業務上疾病と認定した。Y大学は「大学勤務員災害補償規程」に基づき、15年6月以降の欠勤を業務災害による欠勤扱いにし、18年1月から3年を経過した21年1月以降も職場復帰できないことは明らかであるとして、同規程の定める2年間の業務災害休職とした。休職が明けた23年1月以降、XはY大学の職場復帰の要求に応じず、職場復帰のための訓練を要求した。Y大学はXが職場復帰できないことは明らかであるとして、同年10月24日上記の災害補償規程に基づき打切補償金(1629万円余)および法定外補償金(1890万円余)を支払った上で、同月31日付けでXを解雇する旨の意思表示をした。Xは、本件解雇は労基法19条1項に違反し無効と主張した。

イ 本件原審判決は、主な理由をつぎの点に求めた。すなわち、労基法81条は労災保険法により療養補償給付および休業補償給付を受けている労働者のことに何ら触れていない。また、同84条1項は、労災保険法に基づいて災害補償に相当する給

付がなされるべきものである場合には、使用者はこの災害補償をする義務を免れるものとしているにとどまり、この場合に使用者が災害補償を行ったものとみなすなどとは規定していない。「そうすると、労基法の文言上、労災保険法に基づく療養補償給付および休業補償給付を受けている労働者が労基法81条所定の『第75条の規定によって補償を受けている労働者』に該当するものと解することは困難というほかない。」と（「を受けている」は「受ける」の誤記・引用者）*。

* 原審判決は、以下のように述べて上記の判旨を補強している。すなわち、このように解すると、療養開始後3年を経過しても負傷または疾病がなおらず労働できない労働者が労災保険法の規定に基づいて療養補償給付および休業補償給付をうけ、療養開始後3年経過日に傷病補償年金（労災12条の8第3項）が支給されている場合には、使用者は、労災保険法19条の規定に基づいて打切補償を支払ったものとみなされて解雇が可能になるのに対し、療養補償給付および休業補償給付がなされているにとどまる場合には使用者が現実打切補償を支払っても解雇することができないという「大きな差」が生じる。しかし、症状が厚生労働省令で定める重篤な「傷病等級」に該当する場合においては、「復職の可能性が低いものとして雇用関係を解消することを認めるのに対し、症状がそこまで重くない場合には、復職の可能性を維持して労働者を保護しようとする趣旨によるものと解されるのであって、上記のような差異も合理的というべきである。」（判旨のこの部分に関しては後記6（3）で検討する）。

ウ この点に関して、後述のために以下の点を指摘しておきたい。法律上、「みなす」とは、元来、ちがう性質のものを一定の法律関係について同一のものとみなすことをいう（身近な例は、労働者の事業場外労働の労働時間の算定に関する労基38条の2第1項、婚姻した未成年者を成年に達したものとみなす民法753条など）³。確かに、労基法84条は、労災保険法に基づいて「この法律の災害補償に相当する給付が行われるべきものである場合においては、使用者は、補償の責を免れる。」と規定し、「補償を行ったものとみなす。」とは規定していない。それは、前身の工場法施行令の定めた「療養扶助」と健康保険法の「療養ノ給付」との関係を引き継いだ規定文言であり（後記3（1）ア）、労基法の療養補償（75条）は労災保険法の療養補償給付（12条の8第1項1号、13条）と、「労働災害補償」という法律関係において同質であり、被災労働者の損害の回復・填補という法的効果において同一のものと考えられていたからである。

繰り返しておこう。労災保険法は審議の段階でも制定後も、事実、そこに規定される補償給付は労基法の災害補償を個別の使用者に代わって政府が行うものであって、法的に同質・同一の補償であるとの認識を前提にしていた。このことは積

極的に、かつ再三表明されており（後記2）、労働災害補償法制の歴史的沿革に即した確かなものであった（後記3）。

それ故、労災保険法の規定に基づいて療養補償給付が行われたとき、労基法の規定する個別使用者の療養補償が履行されたものとみなすと規定する必要ははじめから存在しなかった。すなわち、労基法84条においてみなすと規定されていないことは、規定文言上、かえって労基法と労災保険法の補償が同質・同一の性格のものであることを示している。本件原審判決のいう規定文言の理解はこれと真逆であって、法令のノーマルな用語法にも沿わない。

今ひとつの「労基法の文言」の問題として、労基法81条は労災保険法に基づく療養補償給付および休業補償給付をうけている労働者については何ら触れていない点が残る。そのことについては、労災保険法の行う補償保険給付の基本的性質なり実質的機能に係わる問題であるので次節以降で検討する⁴。

Ⅰ 最高裁は、解雇は労基法19条1項に違反するものではないとして原審判断を破棄し、「本件解雇の有効性に関する労働契約16条の該当性の有無等についてさらに審理を尽くさせるため」、本件を原審に差し戻した（最2小判平成27・6・8民集69巻4号1047頁・労判1118号18頁）。その理由をかいつまんで紹介すると以下のとおりである。

i 業務災害に関する労災保険制度は、労基法により使用者が負う災害補償義務を前提として、使用者による災害補償に代わる保険給付を行う制度であり、その実質は使用者の労基法上の災害補償義務を政府が保険の形式で行うものであると解するのが相当であり（最3小判昭和52・10・25民集31巻6号836頁参照）、労基法上の災害補償に代わるものといえることができる（判旨の指摘する条文・労基法75条から77条、79条、80条、84条1項、労災保険法1条、12条の8第1項・2項）。

ii 上記iのような労災保険法に基づく保険給付の実質および労基法上の災害補償との関係等によれば、同法において使用者の義務とされている災害補償は、これに代わるものとして労災保険法に基づく保険給付が行われている場合にはそれによって実質的に行われているものといえるので、使用者自らの負担により災害補償が行われている場合とこれに代わるものとして保険給付が行われている場合とで、労基法19条1項ただし書の適用の有無につき取扱いを異にすべきものとはいえない。

iii また、労災保険法に基づく保険給付が行われている場合には打切補償として相当額の支払がされても傷害又は疾病が治るまでの間は労災保険法に基づき必要な

療養補償給付がされることなども勘案すれば、これらの場合につき同項ただし書の適用の有無につき異なる取扱いがされなければ労働者の利益につきその保護を欠くことになるものともいい難い。

iv 「そうすると、労災保険法12条の8第1項1号の療養補償給付を受ける労働者は、解雇制限に関する労働基準法19条1項の適用に関しては、同項ただし書が打切補償の根拠規定として掲げる同法81条にいう同法75条の規定によって補償を受ける労働者に含まれるものとみるのが相当である。」*⁵。

* 行政解釈も、同判決後、労災保険法の療養補償給付をうける労働者が、療養開始後3年を経過しても疾病等がなおらない場合には、労基法による補償をうける労働者が上記の状態にある場合と同様に、使用者は、当該労働者につき、同法による打切補償の支払いをすることにより、解雇制限の除外事由（労基法19条1項ただし書）の適用をうけることができるとの通達を発出した（平成27・6・9基発0609代4号）。

オ この最高裁判決に対しては、「労災保険と労基法上の災害補償制度について十分な検討を行っておらず、明文の規定がない解釈論を正当化する論拠に欠けている」との批判があり（根本 到（注5）123頁）、本件1審判決、原審判決のように「労働者の復職の可能性を重視して、あくまで解雇制限の解除を否定するのか、それとも、みなし規定とのバランスや雇用維持による使用者の負担を考慮して、それを肯定するのか、という検討がなされるべきだったのではないだろうか」という疑問が提起されている（中窪裕也（注5）61頁）。

前者の「明文の規定がない解釈論」との指摘には、先にウで考え直す視点を述べたつもりであるが、規定文言の問題を超える問題でもあるので、最高裁判決 i の判旨と関連づけ、「労災保険と労基法上の災害補償制度」の基本的関係に関して、私のひととおりの理解をまず述べる（後記2）。次いで、その理解が相当か否かについて、労基法、労災保険法が継承した戦前、戦時の労災扶助法令と労災扶助の一部を代行した保険法制に遡って両法制度間の関係を検討し、検証する（後記3）。その後、長期療養が必要な被災労働者に対する労災保険法の制度の変遷を辿り（後記4）、打切補償の支払いのみなし制度を検討する（後記5）。傷病補償年金（労災12条の8第3項、18条、19条）の支給対象にならない長期療養中の労働者の復職の可能性の問題は、同法の1976年改正の際に議論されていることでもあり、その箇所（後記5（2））で触れる。最後に、「復職の可能性」の有無は解雇制限の解除事由の存否を判断するに当たって考慮すべき問題か否かに関し、消極説の立場から総括をおこ

なう（後記6）。

2 労基法と労災保険法との基本的関係

（1）労基法の災害補償

労基法は、労働者が業務上負傷し、または疾病にかかった場合に、使用者側における過失の有無にかかわらず、その責任と負担において、労働者（またはその遺族等）に補償を義務づけた（1947年4月7日公布、災害補償規定は同年9月1日施行）。具体的には、労働者が「業務上負傷し、又は疾病にかかった場合」の必要な療養または療養費の支払い（労基75条）、「療養のため、労働することができない場合」の休業補償（同76条）、なおった後に「身体に障害が存する場合」の障害補償（同77条）、「業務上死亡した場合」の遺族補償（同79条）および「葬祭を行う者」に対する葬祭料の支払い（同80条）の5種であり、補償内容はそれぞれ定型、定率または定額の規準で定められている。施行に際しては、「労働者災害補償保険法が本法と同時に施行せられ、これについては別途通牒せられる見込みであるが、本法の災害補償の規定と不可分の関係に在るものであるから、事務の連連絡調整について遺憾のないやう慎重に取り扱う……こと」との通達が発せられた（昭和22・9・13発基17号）⁶。

（2）労災保険法の災害補償給付

ア 労災保険法の主要目的 労災保険法は、労基法と並行して審議され、労基法と同日に公布、施行された。主要目的は「業務上の事由に因る労働者の負傷、疾病、廃疾又は死亡に対して迅速且つ公正な保護をするため、災害補償を行（う）」ことであり（制定時旧1条）、今日も変わらない。災害補償は「労働者の業務上の負傷、疾病、障害又は死亡（以下「業務災害」という）に関する保険給付」の形式で行われ（労災7条1項1号）、療養、休業、障害、遺族の各補償給付および葬祭料の5種（労災12条の8第1項1号～5号）が定められた。労災保険法は、これら5種の「業務災害に関する保険給付」に関し自らは補償の事由を規定せずに、「労働基準法第75条から77条まで、第79条及び80条に規定する災害補償の事由……が生じた場合に、補償を受けるべき労働者若しくは遺族又は葬祭を行う者に対し、その請求に基づいて行（う）」（同条2項）としている（1（1）アで述べた）*。

労基法の側も、労災保険法の上記規定（12条の8第2項）に対応して「この法律に規定する災害補償の事由について、労災保険法……に基づいてこの法律の災害補

償に相当する給付が行われるべき場合においては、使用者は、補償の責を免れる。」(84条1項)と定めた**。以上のように、労基法と労災保険法とは、制定当初から今日まで、業務上災害に対する補償の範囲(種類)および補償の事由の両面において法構造的に、また被災労働者(またはその遺族等)の保護、救済の面で機能的に連結させられており、労災保険法制の中核はこうした関係において労基法の定める使用者の災害補償責任を担保することにある(労災2条の2参照)***。

* 労災保険法は、制定当初、後述の「打切補償費」を災害補償に加えていたため、労基法の災害補償の規定にしたがい「(同法)第75条乃至第81条に定める災害補償の事由」と定めた(労災旧12条2項)。労災保険法は、1960年改正法により打切補償費の制度に代えて長期傷病者補償(後述4)を創設した。この改正に合わせて規定文言を「(同法)第75条から第80条までに定める災害補償の事由」と修正し、さらに1965年改正法により長期傷病補償給付(後述)の制度を整えたとき以後、休業補償および障害補償の例外を規定する78条を除いて現行規定どおり「(同法)第75条から78条まで、第79条および80条に規定する災害補償の事由」と整理された。

また、労災保険法は、目的(1条)、適用事業(3条)に関する規定等で災害補償の対象者を単に「労働者」と規定している。このことに関し、「この保険における保険給付は、労働基準法における使用者の災害補償義務を免責するものであって労働基準法と不離一体の関係からして労働者の解釈も当然労働基準法の労働者と同一である」、「この保険においては被保険者と呼ばないで労働者と規定したのは労働基準法の労働者と同一であることを示すためである。」と説かれており、両法が一体的関係にあることを前提に立法されたことを示している(旧字体を新字体に変更)⁷。この理は周知のように、後に最高裁判決で確認された(横浜南労基署長事件・最1小判平成8・11・28労判714号14頁)。

** a) 労基法84条の規定文言は後に少し改められている(昭和40法120改正、詳細は略)。しかし、本文に述べた原則的意義に変更はない。労災保険法を主管した労働基準局労災補償課は、労災保険法の制定直後に刊行した一書において、冒頭部に「本法と労働基準法との関係」の章を設け、如何に労基法に災害補償が規定されても「実際に災害補償が行われない限り労働者の基本的人権は護られない。この懸念を解決して労働者を保護するために生まれたのが本法である」と述べ、労基法84条と本法1条の趣旨とをつぎのように関連づけた。

曰く、「従来社会保障のかた代わりをすることによって労働者の災害補償を受ける権利が犯された苦い経験を再び繰り返さないよう特別注意を拂い〔マ〕、わざわざ他の法律〔労災保険法のこと・引用者〕との関係を第八十四条に規定して……〔労基法と本法とが・引用者〕姉妹関係にあること」を示した、と。「従来社会保障のかた代わりをした」とは、いうまでもなく業務上災害に対し事業主の扶助義務を法定した前時代の工場法(明治44法46)、鉱業法(明治38法45)および労働者災害扶助法(昭和6法54)など、労働法規創成期の諸法の「苦い経験」である。労基法の災害補償は、このような前時代の経験を積み重ねて、労災保険法の核心(災害補償責任の担保)にブリッジされ、両法が相互に法的連結規定を置いて、被災労働者(または遺族)の保護という本来的機能が確保される。これが労基法と労災保険法による日本の労働災害補償の基本的構造というべきである^{8,9}。

ｂ）労基法の議会審議に備えて、政府の作成した「労働基準法案解説及び質疑応答（第92帝国議会提案，厚生省労政局）」は、84条の規定について、①従来の法律（工場法，鉱業法）の同趣旨の規定を踏襲したもので、②他の法令で本法の災害補償と同一額以上のものを支給する制度がある以上、二重に補償を受けさせる必要はない、③政府は新たにこの法律の災害補償の保険を主たる目的とする労働者災害補償保険法を制定するので、同法による保険給付を受ける者については使用者の免責規定を設けた、と記している¹⁰。

ｃ）政府は、議会審議において「災害補償については災害補償保険法でその負担を転嫁する〔引用者〕保険料率は負担に堪え得るという云ふ目途がついてゐる〔マ〕」、「〔災害補償は〕労働基準法でうまく実施していきましても、これに伴う保険制度が完全に生かまないと、十分目的を達することができぬということは、当然のこと」、「災害補償は……労働基準法中の非常に重大な点になっており……災害補償の保険法を出すつもりで……、今日閣議決定をみました。」などと言明し、災害補償責任の実体法（労基法）とその責任を代行する労働者災害補償保険法の同時的制定および制定の趣旨について認識を明らかにした（いずれも、河合良成厚生大臣答弁）¹¹。さらに当時、厚生省労働保護課長として労基法案の起草に当たった寺本廣作政府委員は、議会において「此の法律の補償義務は、労働者災害〔補償・引用者〕保険で裏付けすることになって居ります」と答弁した¹²。

*** 労災保険はこのように「労基法の災害補償責任の担保という原点」に立って立法され、その「基本構造」は、①事業活動との関連で保険事故を限定すること、②使用者のみが保険料というかたちで財政負担をすること、および③有利な給付を提供することにあり、労災保険の政策、制度はその枠の範囲内で行われるべきものである、したがって、将来の労災保険制度の制度設計に当たっては、この「基本的構造」を崩してしまわないようにしなければならない。学説の有力説は、このように労災保険法の基本像を描いており、賛同できる（①～③の付番は筆者）¹³。

イ 被災労働者（または遺族等）の迅速、公平な保護 労災保険法は、労働者（または遺族等）の「迅速且つ公正な保護」を図ることを主要目的に掲げている。労災保険法の規定に基づいて行われる補償給付は、（１）に述べた労基法の方式のとおりに定型、定率または定額の規準に基づいて行われる。このことは、業務と災害との因果関係の判断の定式化と併せて、被災労働者（または遺族等）を迅速、公正に保護する目的を確実に実現することに寄与する。

労災保険法においては、政府が労災補償保険を管掌し（労災２条）、農林、畜産、養蚕または水産の事業で常時５人未満の労働者を使用する零細な個人事業のみを暫定任意適用事業として残すほかは¹⁴、およそ「労働者を使用する事業」は、加入の意思の有無を問わず、当然に労災保険法の適用下に置き、事業主について事業開始の日に関係を成立させる（労災３条１項・６条）。このため、事業主には保険関係成立の日から10日以内に政府に所要の事項を届け出る（加入手続を行う）ことを義務づけている（労働保険料徴収法４条の２）。政府は、保険関係にある事

業主から保険事業に要する費用にあてるための保険料を徴収する（同法3条・10条）。事業主が届出をせず、または保険料を納付しない期間中に業務上災害が生じた場合も労働者には保険給付が支払われ、政府は事業主から保険給付に相当する災害補償の価額の限度で費用の全部または一部を追徴することができる（労災31条）。このような労災保険法の強制（当然）適用主義は、労基法の規定する使用者の災害補償義務の強行法規性に対応して採られたものとみることができよう。

被災労働者（または遺族等）に対する迅速かつ公正な保護は、おおよそ以上の仕組みで支えられている。併せて労災保険法は、災害補償の事由が生じた場合に、保険給付を受ける権利を、補償を受けるべき労働者（または遺族等）に直接認めている。立法史の観点からみると、このことも労災保険法の重要な特性なのであり（12条の8第2項）、労働者（または遺族等）の利益を確保する労災保険法の積極的法政策の一つとして、改めて格別の意義を確認するに値する。

以上の労災保険法の基本となる制度的枠組みは、労基法の規定により個別の使用者に課せられる災害補償義務（責任）を「全産業は渾然一体となって」負うべきであるとの根本理念によって支えられた*¹⁵。そうすることが「他面産業の経済的負担の分散軽減をはかること」につながり、個別の使用者には負うことが困難な補償の領域にその責任を拡大・徹底しうるものと確信された。労災保険法における使用者の災害補償責任の法的性質に関し学説の唱えた「集団責任説」の法理は、この法政策理念と通底しており、もともとあった労災保険法制の基礎的理念を一層精緻化したものといえることができよう**。

* 国務大臣（河合良成）は、労災保険法の提案理由を述べた際に労災保険法の根本理念をつぎのように表明した。「労働者に対しまして迅速且公正な保護を図る必要上、災害補償の確保と労働者の福祉の為に必要な措置とを行ひまして、併せて産業の負担を軽減するやうな何等かの制度が要求されるのでありますが、是が労働者災害補償保険法の立案を致しました理由であります。……この制度の趣旨とする所は、日本国内の全産業は渾然一体となって相互扶助の精神に依つて災害による労働者の保護の完成を図り、併せて使用者の負担を軽減しようとするものであります。」

** 労災保険法における使用者の災害補償責任の基本的性質に関する学説（集団責任説）¹⁷は、上記のように、災害補償責任は、〈全産業が渾然一体となって〉負うべきものであるという法制定当初からの基本理念と通底する。1960年代後半期には一部で労災保険法の「社会保障化論」が唱えられたが、社会保障化はその性質上給付の水準を「最低生活水準の保障」に押し下げざるをえず、労働者の正当な利益保護の観点から問題である等、適切な批判的視点を提供した。〈集団としての使用者〉の観念を法実体化することによって、療養開始後3年を超える一定の長期療養者、治癒後に障害を残す労働者および死亡した場合の遺族に対する補

償給付のあり方を労基法の定率、定額の一時金方式から終身年金の方式に拡充させるなどの法制度改革も使用者の集団としての責任法理によって基礎づけられることになり、労災保険法を、被災者・遺族に対してより完全な（より有利な）損害の回復・填補を実現する方向に向ける法制度の発展に正当な勢いと道筋を与えたものと評価できる。

3 災害補償と打切補償

はじめに

労基法の規定した打切補償の制度（81条）（上記1（1））に倣い、労災保険法も制定の当初、他の5種の災害補償と並べて「労働基準法……第81条に定める災害補償の事由」として「打切補償費（平均賃金1200日分）」を規定した（旧12条1項6号、その実際の取扱いとは本節（2）イ）。

労災保険法の制定後10余年を経た高度経済成長期の入り口期に、産業界は長期間の療養を継続して行うことが必要な重篤な職業病（けい肺や外傷性せき髄障害その他）が多発する深刻な事態に直面した。このことを契機に、労災保険法の打切補償費の制度は廃止され、同制度に代えて、なおるまで補償給付を行う独自の終身年金の制度を創設する劇的な法制度改革が行われた。

最初は、1960年改正法による「長期傷病者補償」の制度で始まり、次いで1965年改正法による「長期傷病補償給付」、さらに1976年改正法により現行の「傷病補償年金」の制度になった（労災12条の8第3項、18条、18条の2、19条）。こうした法制度改革の過程を、打切補償の沿革（本節）、療養に関する補償給付制度の変遷（後記4）および傷病補償年金制度に至るまでの打切補償のみなし制度のあり方（後記5）を中心に検証し、労災保険法の規定に基づいて長期療養を行う被災労働者と労基法の打切補償との適用関係を明らかにしてみたい。

その前にわれわれは、戦前・戦中期における業務上災害に関する扶助制度をとりあげ、事業主に災害扶助を義務づけたいわゆる〈扶助実体法〉と扶助義務の一部を保険のシステムで代行するいわゆる〈扶助代行法〉との具体的な対応関係と打切扶助の取り扱いに関する沿革の概略をトレースし、歴史的文脈を理解する手がかりを得ておきたい。

（1）労基法前史

ア 工場法・鉱業法と健康保険法 労基法の災害補償に関する規定内容は、前時代の労働者災害扶助法制から多くのものを継承している。打切扶助の制度ももちろ

んその一部である。鉱業法は鉱夫労役扶助細則（大正5農商務省令21）において、工場法は施行令（大正5勅令193）において、災害扶助の事由および範囲を規定し、そのなかに打切扶助を含めていた（工場法施行令14条、鉱夫労役扶助規則27条）*。

その後、1922年に健康保険法（大正11法70号、以下、法条は健保）が制定された（大正15年勅令243、1926年7月施行）。同法は、工場法施行令等の規定した災害扶助のうち療養扶助は「療養ノ給付」（または療養費の支給）、休業扶助は「傷病手当金」、そして葬祭料は「埋葬費」として、それぞれ代行した（健保旧43条・44条・45条・49条）¹⁸。

健康保険法の施行にともなって工場法施行令が改正され、職工が健康保険法による療養の給付（または療養費の支給）および傷病手当金の支給をうけるべきときは、その期間療養扶助、休業扶助の「支給ハ之ヲ為スコトヲ要セズ」と規定し、労働者が死亡したときの埋葬料の支払いについても同趣旨の規定を置いた（大正15勅令152、13条の2第1項、2項）**。

同法は、「療養ノ給付」および休業中の「傷病手当金」支給の期間は原則180日の上限を画した（健保旧47条1項）。もっとも、「他ノ法令ノ規定ニ依リ事業主ヨリ扶助ヲを受クベキ者」については、事業主の申請をまって180日の上限を超えて「療養ノ給付」を行うことができるとされた（同旧48条1項1号）。その場合の費用は、保険料とは別に事業主から徴収した（旧同条2項）。このように、業務上の負傷、疾病の場合の療養期間には上限および費用負担の特例が認められていた（健保旧48条1項1号、2号。申請手続は、同法施行規則旧58条。傷病手当金の期間の延長の特例に関しては、下記本文注を参照）***¹⁹。

以上の保険給付の期間の原則と打切補償との適用関係は、打切補償に関する労基法と労災保険法の関係を理解する上で重要な意味を有している（後述ウ）。

* 工場法の立案者は、打切扶助（前出の同法施行令14条）に関し、「若シ療養久シキニ亘ルモ尚治癒セサル場合ニ於テ、永久的ニ工業主ヲシテ之カ責ニ任セシムルハ聊カ酷ニ失スル」と説いていた。しかし、労働者保護の観点からは、打切扶助には業務上の傷病による障害の程度を問わない弱点があることが認識され、同法立案者は、「将来尚考究ヲ要スヘキモノアルヘシ」と説いていた²⁰

** 労働者（職工）が健康保険法の規定に基づいて療養の給付、傷病手当金の支給をうけた場合に、工業主が工場法の規定する療養扶助義務の履行について、「之ヲ為スコトヲ要セズ」、休業扶助料の「支給ニ付亦同ジ」と規定したのは、まさしく労基法84条1項が労災保険法の療養補償給付、休業補償給付をうけた者について、「使用者は、補償の責を免れる」と規定したのと同じである。いずれも、当該給付の性質上「みなす」の文言を用いるべき場合ではない（前出1（2）ウ）。

*** その後、傷病手当金の支給期間に関し、主務大臣の指定する疾病に関して上限の期間（6月）を超えて給付をなすことができる旨の規定が追加され（昭和17法38号、47条2項）、同法施行令は戦時期の終盤に「保険者ハ第47条第2項ノ規定〔上記本文を参照〕ニ依リ業務上ノ事由ニ因ル疾病又ハ負傷及之ニ因リ発症シタル疾病ニ関シテハ轉歸〔マ〕ニ至ル迄……継続シテ傷病手当金ヲ支給スルモノトスル」（旧79条の2）との規定を新設した（昭和19勅令364）²¹。

業務上災害に対し、休業扶助に相当する傷病手当金の支給期間に関するこのような特例を、労働者災害補償保険法に規定する「打切補償費」（後述）の制度の創設と関連づけて紹介する見解もあるが²²、同規定を健康保険法施行令に新設した背景、理由に加え、「轉歸」なる規定文言の法的意義および工場法施行令等に規定されている打切扶助との関連性を明らかにすることは今後に残されている。

イ 労働者災害扶助法と労働者災害扶助責任保険法 1931年に労働者災害扶助法が制定された（昭和6法54、1932年4月1日公布、7月1日施行、以下、労災扶助法）。この法律は、鉱業法、工場法の適用を受けない①土石採取、②土木建築工事、③鉄道・軌道、または一定路線の自動車による運輸、④動力を使用する貨物の積卸しおよび⑤その他の危険有害業務の5種の産業・事業に適用する狙いの下に、業務上災害に対する事業主の扶助義務を定めた。同法施行令（昭和6勅令276）は、工場法の場合とほぼ同様の災害扶助の規定を置いた（4条～9条、打切扶助料につき11条）。

労働者災害扶助法の制定と並行して、同法、工場法および鉱業法に基づく事業主の災害扶助責任を保険する目的で労働者災害扶助責任保険法（昭和6法55号、以下、労災扶助保険法）が制定され、同日に公布、施行された。労災扶助法と労災扶助保険法とは、法システムとしてセットの関係にあり、労災扶助法に事業主の扶助責任を定め、労災扶助保険法は事業主の履行した扶助の負担の一部を事業主に保険給付した。同法の立法趣旨は、「事業主ノ扶助責任ニ関シ、扶助ノ支給ヲ確保シ、労働者ノ保護ヲ図ル為メ且ツハ事業主ノ負担ヲ容易ナラスメル為保険ノ制度ヲ設ケムトスルモノ」、「本保険ト扶助トハ密接不可分ノ関係ニアリ、實質ニ於イテハ社会保険ノ作用ヲ為（ス）」と説かれた²³。保険は、政府が管掌した（1条）。

しかし、実際のところ、この法律は労災扶助法の適用下にある上記②の土木建築工事のうち、主として数次請負により行われる一定規模以上の工事の事業主のみに適用されたに過ぎなかった（同法施行令1条）*。鉱業法、工場法はもとより、上記②土木建築工事の大部分と他の4種の産業・事業は、事業主らの頑迷な抵抗に遭って同責任保険法の蚊帳の外に置かれた。

なお、労災扶助法の扶助と労災扶助保険法のなす保険給付との間には、格別の法

的連結関係は規定されていない。それは、上に述べたように扶助義務を履行した事業主に対して保険機関（政府）が扶助費用の一部を支給するという一般的な保険法理に基づく仕組みが採られたためである。

* 労災扶助保険法は、扶助責任を負う事業主（または土木建築工事の数次請負における元請負人）が保険契約者になり（2条1項、3条1項）、業務上負傷し、または疾病に罹った労働者（または遺族）に対し、事業主が扶助義務の履行に要した費用の「請求書」を社会局長官に提出し、保険機関（国）から保険金の支払いをうける仕組みであった。請求書には、扶助種類別の保険金額、療養の扶助の費用の詳細、休業の日数その他所要の事項を記載することとされた（4条、労災扶助保険法施行規則14条参照）。扶助責任の保険を付すべき事業の種類、保険すべき扶助責任の範囲等、保険の内容として重要な事項の詳細は命令に委任している（法2条2項）。同法は、使用する屋外労働者の人数と請負金額を基準にして、一定規模以上の土木建築工事の事業主（または一定の元請負人）に適用され、事業主には工事開始14日前に政府に保険契約の申込みをさせて保険契約を締結し（3条、同施行令1条2項）、所定の保険料を支払わせた（同施行令7条）。「扶助責任ノ範囲」は、当該事業主が支給すべき療養費の一部および休業につき支給すべき金額の一部、障害、遺族の各扶助手料および打切扶助手料であった（同法施行令2条）。葬祭料は保険対象外。

ウ 打切扶助について a) 工場法施行令は、「打切扶助手料」に関し、当初、「(工業主に労災扶助を義務づけた) 第5条ノ規定ニ依リ扶助ヲ受クル職工療養開始後3年ヲ経過スルモ負傷又ハ疾病治癒セザルトキハ工業主ハ賃金170日分以上ノ扶助手料ヲ支給シ以後本章ノ規定ニ依ル扶助ヲ為サザルコトヲ得」(令14条)と規定した。健康保険法が制定・施行された後は、同法の規定により原則180日間を上限にして療養および休業に関し保険給付が行われたため、上記の打切扶助手料の支給要件に関して重要な変更が行われた。すなわち、「第5条ノ規定ニ依リ扶助ヲ受クル職工」の規定文言に「又ハ健康保険法ニ依リ療養ノ給付……ヲ受クル労働者」が追加された（支給額を540日分に増額。最低保障額の定めあり）（大正15勅令152号）。要するに、「療養開始後3年」の期間には、工業主の行う療養扶助の期間と健康保険法による療養の給付の期間が合算された。

b) 労働者災害扶助法は、健康保険法の制定・施行後に成立したため、健康保険法の規定により療養の給付が行われることを見込んで、当初から「第4条〔療養扶助義務・引用者〕ノ規定ニヨリ扶助ヲ受ケ又ハ健康保険法ニ依リ療養ノ給付若ハ療養費ノ支給ヲ受クル労働者」について、「療養開始後1年」を経過しても負傷または疾病が治癒しないとき、事業主は標準賃金の540日分の打切扶助手料を支給し、以後同法の規定する各種扶助（7条）をしないことができると規定した（11条）。

c) 労働者災害扶助責任保険法は、保険事由の一つに「打切扶助料」を定め、事業主（または元請負人）が「政府ノ承認ヲ受ケ又ハソノ指示ニ依リ支給スルモノニ限ル」と定めた（2条5号）。打切扶助料を政府の承認なく支払った事業主には「以後ノ療養費及休業扶助料ニ対スル保険金ノ支拂〔マ〕ヲナサズ」と歯止めをかけた（同法施行令4条）。事業主（または元請負人）が療養中の労働者に打切扶助料を支払うに当たって、事前に政府の承認または指示を受けるべきものとした理由は、筆者には明らかではないが、支給要件が工場法、鉱業法の適用下にある労働者の場合（上記a））と比べて「療養開始後1年」と短期間のため、適用に慎重を要すると考えられたためであろう。

この法律の制定・施行から約8年後の1939年、打切扶助を受けた土木建設業の屋外労働者は僅かに32人（うち、女性1人）で、その年に療養、休業、障害、遺族等の扶助を受けた労働者の0.1%に過ぎない²⁴。

d) 以上の前時代の打切扶助の制度の重要点はつぎの2点である。その1は、打切扶助料の支給要件である「療養」は、上に見たように、工場法、鉱業法、労働者災害扶助法等のいわゆる〈扶助実体法〉の規定に基づいて行われる療養に加えて、健康保険法、労働者災害扶助責任保険法等の保険システムによる〈扶助代行法〉の規定する療養の給付を当然に含み、それに要した期間を合算して、3年（上記の工場法施行令、鉱夫労役扶助規則）または1年（労働者災害扶助法）経過後に行うことができると言われていた。両者を、法的に異なるものとして取扱うことは想定されていない（上記a）、b））。

その2は、打切扶助料の支給後、工業主（事業主）は、上記の工場法施行令（14条）および労働者災害扶助法（11条）の規定に見たとおり、療養扶助、休業扶助のほか障害扶助、遺族扶助および葬祭料の支給義務を免れた（前出鉱夫労役扶助規則27条も同じ）。このことも、労基法81条の規定に基づく打切補償の効果に受け継がれた（行政解釈、本節（2））。

Ⅰ まとめ 労基法以前の諸法令に存置された打切扶助料の趣旨に関してつぎの貴重な指摘がある。現時点に置き換えれば種々問題を感じずる部分が無いわけではないが、その主旨は災害扶助にかかる事業主責任制度の限界を画し、かつ労働者にも利便として作用すると考えられるというにあり、現行の打切補償の制度にも一部は通用すると思われる。筆者自身のまとめに代えてここに記録しておきたい²⁵。

「打切扶助料（工場法施行令14条、鉱夫労役扶助規則27条、労働者災害扶助法施行令11条）

負傷又は疾病治癒せざるときは如何に長期に亙るも其の治癒迄療養を施し、療養の爲め労務に服する能はざるときは休業扶助料を支給することを必要とするが、斯くては事業主責任制度の下に在りては事業主の負担が重きに失する虞が多いのみならず、長期に亙る負傷又は疾病は仮令治癒せずと雖も症状略安定に近きもの多かるべく、斯る事情の下に在りては帰郷し静養するを可とすべく、而して遠く事業主の下を離るる場合に事業主に療養の責を負はすことは妥当ではない。斯る場合に於ては相当額の一時金を支給して扶助を打切るは労資双方に利便とするであらう。扶助を打切る爲めに必要な所の療養開始後経過することを要する期間が若し短きに失するときは労働者の扶助の目的を達せざるの虞がある。工場法施行令及び鉱夫労役扶助規則は3年とし、労働者災害扶助法施行令は1年と定めて居る。将来は行政官庁の許可の運用により1年乃至3年の間に適宜定むることに改むるを可としよう。」(漢字の旧字体を新字体に変更)

(2) 労基法および労災保険法における打切補償

ア 労基法 使用者は、①75条の規定により補償をうける労働者が、②療養開始後3年を経過しても疾病等がなおらない場合において、当該労働者に対し、平均賃金1200日分の打切補償を支払うと、「その後はこの法律の規定による補償を行わなくてもよい」とされている(81条)。障害補償、遺族補償および葬祭料を含めてすべての支払いを免責される(昭和28・4・8基発192号)*²⁶。この点は、労基法以前の災害扶助法制の定めた打切扶助の効果と同様である(本節(1)ウd))。

また、打切補償の支払いにより解雇された労働者は、打切補償によりすでに災害補償をうける権利を失っている(打ち切られている)ため、「補償をうける権利は、労働者の退職によって変更されない。」との原則(労基83条1項)の適用もうけないことになろう。この点は、労災保険法の適用下にある労働者が打切補償を支払われて(または、支払いがなされたとみなされて)解雇される場合と異なる重大な不利益である(参照、後記イb、12条の5第1項)。

なお、打切補償の支払い自体は、上に述べた①、②の要件が充たされた場合に行うことができるとされており、これら2要件以外に傷病ないし障害の内容、程度、なおる可能性の有無、復職の能否、時期等の事情は考慮されていない(行政解釈も見当たらない)。帝国議会の審議ではこの点が問題視された。しかし、労基法の災害補償の枠内でこの問題に取り組む方針は採られなかった**。なお、当該解雇の私法上の有効性はまったく別個の法律問題であり、労働契約法16条の法意に照らして判断される***。

* 政府は、議会審議において、労基法に規定された災害補償の原則は、「わが国の労働法制で確立されているところを踏襲したもの」と述べて、前時代以来の取扱いを継承したことを明らかにし、使用者の災害補償義務額に関し「産業の負担力の限度において災害犠牲者の最

低の必要を充足することを目途としてこれを決定」したとしている²⁷。打切補償の内容もこの理に沿って構成されたものと考えられ、支給額（平均賃金の1200日分）は遺族補償（平均賃金1000日分）を上まわり、障害補償の第1級（同1340日分）に次ぐ額になっている。打切補償支給後、労働者は無補償状態になるため「産業の負担力の限度」だけでなく、「災害犠牲者の最低の必要を充足する」との要請に留意して決定されたものと考えられる。加えて、打切補償には障害補償や遺族補償に認められている分割支給の便法（労基82条）を認めていないことも同様の考慮に基づくものと推認できる。

****** 災害補償を打ち切られた場合に、「どういう方法によってそれらの人々の生活を補償〔マ〕する」という考えをもっておるか」との問に対し、政府は「災害補償の問題は、……コンペイセーションの観念からきておりますので、経営者と労働者との関係においてここで一段落つけるという建前であります。それ以上のことは一般国民に対する国家の義務として……生活保護法その他の方法でもって、できるだけ施設〔策〕を施すべきものだ」、との見解を述べた²⁸。

******* 使用者が労基法81条の規定する打切補償を支払って了解雇の有効性が争われた事案は、私見によれば1（2）に指摘した専修大学事件以前には存在していない。学説には、アールインベストメント・アンドデザイン事件（東京地判平成21・12・24労経速報2068号3頁、東京高判平成22・9・16判例タイムズ1347号153頁）を挙げて、使用者が労基法81条の規定に基づいて打切補償を支払い、療養のため休業中の労働者を解雇したことの有効性が争われた事案として解説するものが見受けられる。しかし同事件は、そのような事案ではないと思われる。今後の論議のために以下に多少触れておきたい。

原告の労働者は、過労性ストレスにより会社を休業し、会社は業務上の疾病と認めたが、「労災保険をもちいることなく、業務上の疾病として取り扱うことを合意し」（その意味は不明で、有効性は極めて疑わしい・引用者）、就業規則の規定に基づいて「休業補償（賃金の6割）」の支給を継続した。そして、3年経過日に解雇の意思表示をした。1審、控訴審も解雇を有効と認めた。その前提的判断として、1審は「労基法81条の規定による打切補償は、」と述べて、「療養開始後3年を経過しても疾病がなおらない場合、使用者は、平均賃金の1200日分を支払えば、その後は、療養補償及び休業補償を行わなくてよいというものである。」と判示した。控訴審は、「（労基法は）労働者が療養開始後3年を経過しても負傷又は疾病がなおらない場合において、使用者が平均賃金の1200日分の打ち切り補償を行った場合……には、労働基準法19条1項本文の解雇制限に服することなく労働者を解雇することができると定めている」、と判示した。

1審、控訴審のいずれも、労基法81条の規定する打切補償の意義について、打切補償を支払う対象が「（労基法）第75条の規定によって補償を受ける労働者」であるという根本要件を看過している。理解に苦しむというほかない。本事案において、原告労働者の所属する労働組合は会社に対し、「休業補償」の増額および「医療保障」を要求して団体交渉を申し入れており、1審、控訴審は会社が当該労働者に労基法上の療養補償を行った事実を認定していない（使用者は、労基法75条に基づき「療養補償の事由が発生すれば遅滞なく行うべきものと解され」、労基則39条の定めにしたがい少なくとも毎月1回以上行うべきものであることにつき、伸栄精機事件・最1小判昭和41・12・1民集20巻10号2017頁）。したがって両判決ともに、労基法81条の規定する打切補償の支払い後に行われた解雇の有効性を争点にした裁判例というに値せず、封印されるべきものと思われる（木村一成（注5）11頁、16頁はこの事件に言及し、使用者が療養補償を行っていたか否かは明かでないと述べておられる）。

以上の点にまったく頓着なく、1(2)に述べた専修大学事件の1審、原審判決を支持する立場から、労災補償義務について、使用者は労基法か労災保険法か、いずれによって法的責任を履行するかを自由に判断できるなどと途方もない主張なり法制度認識を下に、この裁判例を「使用者は労災保険によらず、自らの負担で療養補償を行い、打切補償を支払うことによって、労基法19条1項の解雇制限を解除することができる」ことを示した先例だと述べる怪説が唱えられた。さらには、同事件最高裁判決を批判する立場から、業務上の傷病に罹災した労働者をどのように保護するかは、「保険者によろうと、使用者によろうと、実質的には同じである」などと、補償の事由・種類・内容を問わない軽薄な学説²⁹もみられた。学界の論議にとって残念なことであったといわなければならない（他に、同様の主張をするもの1件を含めて此处に文献は示さない）。

イ 労災保険法 a) 労災保険法は、当初、労基法と歩調を合わせて「この法律で保険する災害補償の範囲」の一つとして「打切補償費（平均賃金の千二百日分）」を規定し、災害補償の事由について「労働基準法……第81条に定める災害補償の事由とする。」（旧12条1項6号、2項、3項）と規定した（3・はじめに）。施行規則は「打切補償費は、都道府県労働基準局長が必要と認めるときに、これを支給する。」と定めた（労災保険則旧23条、「労働者災害補償保険休業補償費・障害補償費・打切補償費請求書」の様式第6号（二）、支払いは6年分割均等払いが原則であった。同規則旧16条、旧「別表3」）。打切補償費の請求者は、「傷病者」本人である。また、政府はこの制度の適用には極めて慎重な姿勢で臨むことを明らかにしていた* **。打切補償費を支払われた労働者は、「たとえ引続き療養を行っても、負傷、疾病が増悪して死亡し又は治って障害を残したとしても療養、休業、障害又は遺族の各補償並びに葬祭料は支払われない。」とされていた故であろう²⁹。

* 「打切補償費（平均賃金の千二百日分）」の趣旨に関して友納武人（厚生省保険局保険課長、当時）は、法案審議の場でつぎのように述べた。「打切補償……は労働基準法におきまして事業主が打切ることになっております。この保険におきましてはもちろん保険者たる政府が打切るわけですが、政府が打切るとような場合は、特殊な場合、すなわち非常に異例な中毒症とかいう何十年もかかるという種類のもの、あるいは特に労働者が打切ることを臨むというような特殊な場合を除きましては、打切補償ということはこの保険においてはないのでありまして、疾病、負傷につきましては療養補償、療養中の休業につきましては休業補償をずっと補償してまいりたいと考えております。」と（傍点、引用者）³⁰。

** 労働者（傷病者）が打切補償費を請求した場合に、「都道府県労働基準局長が必要と認めるときに、これを支給する。」とした理由に関し、保険行政の視点からの興味深い指摘がある。「本来ならば全治する迄療養を続けることが労働者の保護のために有利であり、又……労働者に一時に纏った金を渡すと折角事後の療養に当てるべく与えられた金も濫費されて労働者保護の目的は達せられないことも考えられるので、今少しの療養の継続で治癒するよう

な場合とかその他特別な事情があるものは、矢鱈に打切ることなく療養を継続して労働者の保護に万全を期するために斯かる制限を設けたのである。」、都道府県労働基準局長または労働基準監督署長が「承認するか否かについて抛るべき基準というものは法定されていないから、それは局長の自由裁量に委せられている」、と。

また、戦前期における労働者災害扶助責任保険における打切扶助料（前出3（1）イ）の受給者の実績に触れ、「1年間に僅か0.9人強であった。従って3年間に引き延ばされた本保険においては実際この補償費を受ける者は少いであろうと考えられる。」とも指摘している³¹。

b) 労災保険法は、早くも施行の翌年に重要な改正（昭和21法71）が行われ、「保険給付を受ける権利は、労働者の退職によって変更されることはない。」との規定が加えられた（旧21条1項、現行12条の5第1項）*。

* その趣旨は、労働基準法83条が同趣旨の規定を置いているので、「本条の如き同一の規定を設けなくとも、当然保険給付はそうあるべきであるが、本保険の給付は、保険加入している事業主の事業に従事する労働者に対してのみ行われる関係から、退職すると保険給付を受けることができないのではないかと心配されることも考えられるので、本条の如く明文化した」と説明されている³²。

c) 行政解釈は、制定から4年以上経過した当時、鉱業を営む某会社より、労災補償の対象者のうち「療養開始後3年を経過したものについて直ちに打切補償の対象にしたい」旨の申出があった事案に関し、労働基準局長として、「患者が現実には療養を開始した日より計算し、3年を経過した場合には、原則として打切補償を行うよう取り扱われたい。」との見解を発している（昭和26・11・14基収5182号）。他方、けい肺として「療養補償給付」（旧13条1項1号）をうける労働者に関して、「労災保険法における打切補償〔マ〕は、労働基準法第75条によって補償をうける労働者が、療養開始後3年を経過しても治癒しない場合に支給するものである」と述べて、労基法81条の規定が適用されることを前提にして、「療養開始」の時点を「公病取扱認定診断」（労災保険適用開始）の日とすべきものとしている（昭和26・12・4基収5169号）³³。

以上のように、労災保険法は、制定当初から、①同法の「療養補償費」（旧13条1項1号）を給付される労働者について、使用者が労基法81条の規定にしたがって意思表示して「打切補償」を支払う場合と、②政府が特に必要と認めるときに「（労基法）第81条に定める災害補償の事由」が存在するものについて「打切補償費」を支給する場合（上記労災旧12条1項6号、2項、3項）とが、併存していたと認められる。

4 長期療養者と労災保険法制

(1) 長期傷病者補償の新設（昭和35法29）

ア 1960年当時、主として炭坑、鉱山で働く労働者がけい肺、じん肺に罹患し、労災保険法または労基法の規定により療養補償をうけてなおらないまま、3年経過後も継続して療養を必要とする深刻な症例が多数出来た。政府は、そうした情勢に対応し、けい肺、じん肺に限らず長期療養が必要な他の疾病（後記本文注参照）にも広く適用する「長期傷病者補償」の制度を設けた。沿革的には、労災保険法の制定当初に存在した前出の「打切補償費」（旧12条1項6号）を廃止し、これに代えて行われるものと位置づけられた。しかし、その内容・実質は労基法に存在していない新型の労災保険給付であり、「政府は、療養補償費若しくは……療養の給付を受ける労働者又は……労働基準法第75条の規定による療養補償を受ける労働者が、療養開始後3年を経過しても、当該負傷又は疾病が治らない場合においては、長期傷病者補償を行うことができる。」（旧12条の3第1項）と新規の補償の事由、内容が設けられた*。

* 長期傷病者補償制度を創設する趣旨に関する政府の説明はつぎのようであった。この改正法案は、①職業病に罹患した「あらゆる重度な職業人を補償するという新しいワク」を設け、「療養を必要とする期間はすべて補償するという……、労基法81条の打切補償よりはるかに手厚いもの」である。対象にする疾病は、けい肺、じん肺および外傷性せき髄障害に限らず、潜水病、放射線障害、頭部外傷等の療養開始後3年経過してもなおらないすべての傷病とし、「必要の存する期間、打切補償費にかえて長期傷病者補償を行う」、②この新たな補償に要する費用のために国庫負担を導入する。理由は、長期傷病者補償は従来の打切補償費に代えて、労働者に対し、治癒しないかぎりにおいて終身年金を支払う制度であり、労基法による使用者の無過失責任の限度を超えるものであり、使用者の責任範囲ではできない。その「はみ出た部分について政府も応分の負担をして、使用者と共同で補償をしていこう」と考える。具体的には、「人道上、政策上の問題」と捉え、「傷病の特殊性、使用者負担の増加等を考慮し、……労働基準法による打切補償に相当する部分をこえる部分について、じん肺に関しては4分の3、その他の傷病に関しては2分の1を国庫が負担」する（①、②の付番は引用者）³⁴。

イ 長期傷病者補償を行う労働者には、「（労基法）第75条から第80条までに定める災害補償の事由」に対応する災害補償（旧12条1項、現行12条の8第1項に該当）は適用しないことにし、別途補償の措置を講ずるとして他の被災労働者に対する各補償給付と別個に規定した（前出旧12条の3第2項）。

その場合の療養は、同法の通常の「療養補償費」（旧12条1項1号、同13条）と

区別して「傷病給付」と名づけ、併せて給付基礎日額を基準に病院等への収容の要否の区分にしたがい年額200日分または240日分の「長期傷病者補償」（年金）を支払うというものであった（旧12条の4、12条の5、年金額は同法「別表第2 傷病給付表」）。また、傷病がなおった後の障害、死亡についても、他の被災労働者の場合と別立てにし、それぞれ「障害給付」、「遺族給付」および「葬祭給付」と名づけた（旧12条の4）。

（2）長期傷病補償給付への改正（昭和40法130）

ア 長期傷病者補償は、1965年改正法により名称を「長期傷病補償給付」に変え、「療養補償給付を受ける労働者の負傷又は疾病が療養の開始後3年を経過してもなおらない場合における当該労働者に対し、政府が必要と認める場合に行なう。」と改められた（旧12条3項）。この補償給付は、療養と年金の支払いを内容とする点で前身の長期傷病者補償と変わりはない。療養も「療養の給付」に名称を改め、一般の「療養補償費」（前出）と区別する方式が存置された。年金は、同法「別表第1」により給付基礎年額の60%に相当する額に改められた（旧18条1項）。

イ この年の改正法は、長期傷病補償給付をうける者の傷病が治癒（症状固定）したときの障害と死亡について、1960年改正法下の別立て制を改め、障害、遺族の各補償給付および葬祭料を一本化した。このようにして、長期傷病補償給付の制度の下では、単に「長期傷病補償給付を受ける者には、療養補償給付及び休業補償給付は、行なわない。」（すなわち、療養、休業の各補償給付以外の補償給付は一般傷病の場合と区別しない）と規定された（旧18条2項）。

（3）傷病補償年金への改正（昭和51法32）

ア 労災保険法は、1976年改正法により長期傷病補償給付の制度を再編成し、現行の「傷病補償年金」に衣替えした（現行12条の8第1項6号）。

同年金は、療養開始後3年をまたずに、①労働者の傷病が療養開始後1年6ヵ月を経過した日においてなおっておらず、②傷病による障害の程度が新規に設ける「傷病等級」に該当する場合に支給すべきものとされた（12条の8第3項、年金額は18条1項および「別表第1」、傷病等級1～3級の「障害の状態」の詳細は労災則18条1項の規定による「別表第2」）*。

年金額は、傷病等級ごとに決められ、なおるまで支給される。労働者は、療養開始

後1年6ヵ月を経過した日において、上記①、②のいずれにも該当することとなった場合に「傷病の名称、部位及び状態」、「診断書」その他必要な事項を記載した届出書を提出し、傷病補償年金の支給について、労基監督署長の決定をうける（労災則18条の2）³⁵。

* 傷病補償年金の支給開始の決定までの期間について、従前の「療養開始後3年」を半分の期間に短縮した理由を政府はつぎのように説明した。1976年の当時、療養開始後3年を経過してもなおらないで、長い者は5年を超えて休業補償をうけている者もいる。その三大症例は、いわゆるムチ打ち症（頭頸部外傷症候群）、頸肩腕症候群および交通事故等による頭部外傷性神経障害である。しかし、被災労働者の全体からみると約97.3%の人が1年未満のうちに療養を終わり、休業補償も終わって治癒している。そのような現状にかんがみて、「できるだけ早く年金に移行するということが望ましい」と思われるので、3年を1年半にしたことは従前の制度に比較して「より改善ではなかろうかと……考えた」、と³⁶。

イ 傷病補償年金をうける労働者に必要な療養は、長期傷病者補償や長期傷病補償給付の時代と一変し、療養補償給付（労災12条の8第1項1号、13条）に一本化された。この変更は、1965年改正法下で長期傷病補償給付を受ける者に対し、「療養補償給付及び休業補償給付を行わない。」と定めていた規定（前出（2））を、単に「傷病補償年金を受ける者には、休業補償給付は、行わない。」と改めるかたちで行われた（18条2項）。要するに、療養開始後1年6ヵ月を経過してなおらない長期療養者は、傷病補償年金の支給をうける者もうけない者と同じ「療養補償給付」（12条の8第1項1号、13条）に統一された*。

* 傷病補償年金の支給開始決定をうけている労働者は、毎年、労働大臣の指定日までに「負傷又は疾病による障害の状態に関する医師又は歯科医師の診断書」を労基監督署長に届け出なければならない（労災則21条1項7号・2項3号）。それ以外の労働者で、療養のため休業する日がある労働者が労基監督署長に対して休業補償給付を請求しようとする場合であって、毎年1月1日の時点で、療養開始後1年6ヵ月を経過しているとき（すなわち、傷病補償年金の支給をうけていないとき）は、休業補償の請求書に、「傷病の名称、部位および状態」に関し、医師または歯科医師の診断書を添えて報告書を提出することが求められている（労災則19条の2）。

5 打切補償の支払いみなしについて

（1）長期傷病者補償・長期傷病補償給付における打切補償の支払いみなし

1960年改正法は、新設した長期傷病者補償について「労働基準法第84条1項の規

定の適用については、……長期傷病者補償は……同法81条の規定による打切補償に相当する保険給付であり、かつそれらの価額は、これらの同法の規定による災害補償の価額に等しいものとみなす。」と定めて、労基法81条の打切補償との相当性および等価性を規定した（1960年改正法旧19条の3第1項）。その上で、「労働者が長期傷病者補償を受けることとなった場合は、労働基準法第19条第1項の規定の適用については、当該使用者は、同法第81条の規定により打切補償を支払ったものとみなす。」と規定した（同改正法旧同条2項）。この規定は、そのまま1965年改正法に受け継がれた（1965年改正法旧19条の3）。学説も、上記のように規定されたことを理由に、「長期傷病者補償がなされれば使用者は打切補償をしたと同じ取扱を受けることになる（84条参照）」と説いて同調した³⁷。

行政解釈は、労災保険法による長期傷病者補償は、労基法の打切補償と一致しないものである、それが「『労働基準法の災害補償に相当する保険給付』であるか否かについて疑義が生ずることも考えられる。」と前置きし、「長期傷病者補償が行われることとなった場合には、使用者が自ら労働基準法の打切補償を行ったと同様の効果を生ずるものである以上、労働基準法第19条1項の解雇制限の規定の適用においても打切補償費が支払われたものとして、解雇制限が解除されるべきであることは当然であるが、念のためその旨規定された」と、みなしの意義を説いた。併せて「長期傷病者補償を行うこととなれば、その労働者の事後の療養及び生活は、必要な期間、必要な限度で確実に補償されることとなり、長期傷病補償は、その実質において労働基準法の打切補償よりも一層高度かつ十分なものである。」とも指摘した³⁸。同趣旨の通達も発せられた（昭和41・1・31基発73号）。

長期傷病者補償（1960年改正）やその後の長期傷病補償給付（1965年改正）の支給対象にならず、労災保険法の規定に基づいて長期に療養を継続している被災労働者に関しては、従前の取扱い（3（2）イc）参照）を変更する趣旨の通達等は見出されない。

（2）傷病補償年金における打切補償の支払いみなし

ア 支給対象者の決定 1976年改正法の規定した傷病補償年金は、傷病がなおるまで（治癒し、または症状が固定するまで）、終身給付される点で前身の2つの補償（ないし補償給付）と変わらない（12条の8第3項）。傷病等級は、当該傷病による障害の1年6か月経過日（一般に移行日という）前の障害の状態がその後の6ヵ月以上の期間にわたって継続すると見込まれる場合、原則として、移行日の障害の状

態を基準にして認定する（移行日前6ヵ月間に障害の状態に変更が認められ、その後6ヵ月間にも変更が明らかに見込まれる場合を除く）、等のルールが定められている（労災則18条2項）*。

* 学説には、この点に関してつぎのように説くものもある。上に述べたように、①傷病等級の最下位の第3級は、判断時点において、疾病がなおらず、完全労働不能の状態がその後6ヵ月以上引き続くと見込まれる場合と解されている。②このことから、労災保険法上は、傷病等級に該当しないと判断された場合は、「判断時点から6ヶ月以内に常態として労働不能（完全労働不能）の状態から脱することが見込まれるものと考えられる」、③したがって、「療養開始後3年を経過しても……傷病等級に該当しないとされている以上、実際はさておき、労災保険法上の建前では、当該被災労働者は、比較的短期間のうちに……『療養のための休業』状態ではなくなり、労基法19条1項の解雇制限の適用をうけなくなることが見込まれている」。そこで、④専修大学事件の原審判決は、事案を②のように捉え、「比較的早期に完全労働不能の状態から脱するという前提」で、復帰の可能性を維持することが労基法19条1項の解雇制限の趣旨に含まれると解したと考えられ、賛同できる、と（岩永昌晃（注4）352頁以下、①～④は引用者）。

しかし、①の故になぜ②や③の論理が成立するのか理解不可能というほかない。労災保険行政の認定ルールとして、傷病等級の該当性を療養開始後1年6ヵ月経過日（移行日）後の6ヵ月の期間における障害の状態をもとに判断する方式がとられているからといって、傷病等級に当たらない（と判断されている）被災労働者が1年6ヵ月経過日から6ヵ月経過後には労働不能の状態を脱するものと見込まれているという論理は、どう考えても繋がらない。①と②、③とは、元来関係のないことである。現に、1976年改正時においても、療養開始後3年たってもなおらず、引き続き「休業補償をうけている者」（すなわち、当時の長期傷病補償給付をうけていない者）は1,486名、5年以上が162名いたことが議会審議の場で言明されている³⁹。これら労働者は、傷病補償年金の施行後においても、依然一般の療養、休業補償給付を受け続けるのであり、上記の②のように「6ヶ月以内に常態として労働不能（完全労働不能）の状態から脱することが見込まれるもの」（労基法19条1項の解雇制限の対象にならない者）として取り扱われたわけではない。また、③は立論の基礎が「実際はさておき」という仮想であり、その主張内容は論評のかぎりではない。本件専修大学事件の事案では、労働者は少なくとも5年9ヵ月の間業務上の欠勤・休職として取り扱われている。④については、③の立論が紛争の具体的な事実関係を捨象した仮想であるかぎり、それを根拠に原審判断を妥当と評価しても説得力に乏しいといわざるをえない。

イ 打切補償の支払いみなし 業務上負傷し、または疾病にかかった労働者が、①療養開始後3年を経過した日において傷病補償年金をうけている場合、または②同日後に傷病補償年金をうけることとなった場合には、労基法19条1項の規定の適用については、使用者は、それぞれ当該3年を経過した日（①の場合）または傷病補償年金をうけることとなった日（②の場合）において、同法81条の規定により

打切補償を支払ったものとみなす（労災19条）。行政解釈は、労基法19条1項との関係については「従来のまま引き継ぐとの考え方に立って本条の整理が行われ（た）」としている⁴⁰。従来、長期傷病者補償および長期傷病補償給付は、打切補償に相当し、価額の面で等しいものとみなす旨規定され、労基法19条1項の解雇制限の適用については「同法81条の規定により打切補償を支払ったものとみなす」としていた。傷病補償年金を支給される者についてもその考えが引き継がれているというわけである（労災19条）。この点は、納得のいく説明のように思われる。

なお、傷病補償年金は、療養の開始後3年経過日より後に支給決定を行うことがあるとされているように（前出労災19条）、傷病等級に該当しない傷病者が同日以降も継続して療養補償給付をうける場合を最初から想定している点に留意しておく必要がある。

ウ 傷病等級の1～3級の「障害の状態」は、おおむね障害補償等級1～3等級の重度障害に相応して決められており、最下位の第3級には障害の状態が「常に労務に服することができないもの」との包括的症例が置かれている（労災保険則18条1項、「別表第1」、支給額につき同条2項、同「別表2」）*。

しかし、「傷病等級の場合は、まだ治っていない傷病による障害であるので、治療の如何、傷病の進行の如何によっては、その障害の状態がなお変動する可能性も大きく、治った後遺症の固定ないし安定した障害を分類した障害等級とは性格と異にする。」と観念され⁴¹、同趣旨のことは改正法の議会審議においても強調されていた**。

* このため、法改正前であれば長期傷病補償給付（1965年改正法）の対象となり、改正後であれば療養補償給付の対象になるような事案について、本判決（本件専修大学事件1審判決・引用者）のように打切補償による解雇制限を否定することは、（昭和・引用者）51年改正前後で、解雇制限を実質的に変化させるに等しい……療養開始後3年を経過しても療養補償給付を受給している労働者については、……みなし規定こそなくなったものの、使用者が別途労基法上の打切補償を支払うことで解雇制限が解除されるというのが、歴史（改正の経緯）を踏まえた解釈である。」と説くものがある（原（注4）112頁）。長期療養者の「療養」に関する労災保険法の変遷（前出4（1）イ、（2）イ、（3）イ）に的を当てた正当な主張というべきである。

** 障害等級と傷病等級とは「別個のものであるかどうか」と問われた政府委員は、傷病補償年金は、障害補償年金を基準に1級、2級、3級の水準を割り出した、しかし、傷病等級は「障害補償のランキングとは一応関係がないと……ご理解をいただきたい……。今度の傷病補償年金というのは、障害補償給付でもない、さりとて通常の療養補償、休業補償の体系でもない」。「『当該傷病が治っていない』ということ、『廃疾〔マ〕の程度が省令で定める廃

疾等級「マ」に該当すること』ということで傷病補償年金を支給する」,「障害補償年金の3級がいわば完全労働不能というところでございますから、それとの関連があるといえはありますけれども、しかし具体的には……それでは5級とはどうだとか、いろんな問題があります。そこでさっきはしっかり申し上げましたように、一応観念としては別にそこは割り切ったということでご理解をいただきたい」と応じた。質問者は、「わかりました。その障害補償年金と傷病補償年金の基準は一応別個である、……観念としては別個である、こういうふうに理解したいと思います。」と応じた⁴²。

6 むすび

(1) 本件原審判決は、傷病補償年金の支給決定が打切補償のみなし効果を有する旨規定している労災保険法19条(5(2)ア参照)について、判決理由中に、同条は「所定の要件が満たされた場合には『労基法81条の規定により打切補償を支払ったものとみなす』と規定しているのであるから、この場合には、単に打切補償が支払われたものとみなされるのみならず、労基法『75条の規定によって補償を受ける労働者』に対して使用者が打切補償を支払ったものとみなされるものと解すべきである」、このように「労災保険法19条により打切補償を支払ったものとみなされる場合が上記のとおり限定されていることこそが重要である」、と判示している。

思うに、長期傷病者補償および長期傷病補償給付の時代(1960年改正法～1976年改正法前まで)には、その支給をうける労働者に対する療養はそれぞれ「傷病給付」、または「療養の給付」として、一般の療養補償費(1960年改正法旧12条1項1号)ないし療養補償給付(1965年改正法旧12条1項1号)と区別され、制度上別個のものとされていた(4(1)イ、4(2))。したがって、打切補償みなしの規定に関して原審のように解釈しうる余地もあったといつてよい。

しかし、傷病補償年金制度への転換の際にその区別は廃止され、同年金受給者のうける療養は一般の療養補償給付(現行12条の8第1項1号、13条)に統合された(4(3))。したがって問題は、労基法75条の補償と労災保険法の療養補償給付が労災補償制度において同質・同一の補償(給付)とみることができるか否かの一点にある。同質・同一の補償(給付)と考える場合には、はじめからみなす対象は存在しないのであるから、みなしの意味はないことになる(1(2)イ)。

すでに指摘してきたように、労災保険法の定める療養補償給付を始めとする5種の補償給付は、労基法の規定する5種の「災害補償の事由……が生じた場合に」行われる(労災保険法12条の8第2項)。そして、労災保険法の補償給付が行われるべき場合においては、使用者は労基法上労働者に対して負うべき補償の責を免れる

(労基法84条)。労災保険制度は、このようにほぼ完全に労基法上の災害補償に代替する基本的性格と機能を果たしている⁴³。したがって労災保険法の災害補償給付は、災害補償の事由において労基法の災害補償と同質のものとされ、損害の回復・填補の実現という法的効果において同一のものとされるのであるから、法的に同じ取扱いをうけるべきものであり、この理は打切補償の要件適合性の判断においても変わらないと解される（1（2）イの本件最高裁判決要旨 i, ii 参照）*。

* 本件原審判決は、上記判断の前提として、「この点に関する法令の規定は、以下のとおりである。」と述べて労基法および労災保険法の関係規定を列挙しているが、労基法の災害補償と労災保険法のそれとの実質的、機能的関係を明らかにしている労災保険法12条の8第2項だけを関係規定から除いている。筆者の最も理解し難いところである。また、学説には、労基法81条の規定する「(労基法)第75条によって補償を受ける労働者」にいう「補償」の概念に、労災保険法の規定する療養補償給付を含めて解釈する立場を拡張説、含めない本件1審および原審判決の立場を限定説と呼ぶものがある（水町勇一郎（注5）5頁）。本件1審判決の用語法に従って命名したものと思われるが、労災保険法の適用下にある労使にとって、労働者が同法の規定に基づいて補償給付を受けることは、法制度上も、実質上も労基法の規定する災害補償をうけて損害を回復、填補されることにほかならない。この理が労基法81条の打切補償の支払い要件においても変更されないだけのことであるから、拡張の観念は適切ではない。拡張の観念が成り立たないとすれば限定の観念も無用というべきであろう。

（2）以上述べた労基法の災害補償と労災保険法の災害補償給付との同質・同一性は、単に労基法および労災保険法の上記規定（労災12条の8第2項、労基84条1項）の解釈レベルの問題にとどまらない。日本の労災補償制度は、戦前・戦時をとおして、扶助義務を定めた実体法（鉱業法、工場法、労災扶助法）と扶助を保険給付の形式で代替する法制（健康保険法）とを組み合わせ、被災労働者の損害の回復・填補を実現する法政策をとってきた。具体的には、業務上負傷し、または疾病にかかった職工・鉱夫を扶助すべき工業主・鉱業主の義務は、労働者等が健康保険法の規定に基づいて療養扶助、休業扶助および葬祭料の支払いを受けたときは、その限度で履行を要しない旨の規定を置いて両法制度を関係づけた（3（1）ア）。

こうした取扱いは、打切扶助の取扱いにも当然に適用された。工業主等は、職工が療養開始後3年を経過しても負傷または疾病がなおらない場合に打切扶助を行い、以後扶助を行わないことを認め、その要件である療養開始後3年の期間に職工が健康保険法の規定によって「療養ノ給付」を受けた期間を通算するものとした（3（1）ウa）。

いずれも、健康保険法の制定にともなう工場法施行令の改正において規定された。

労災扶助法は「療養開始後1年」という短期の打切扶助の定めを置いたが、労災扶助責任保険法はその支払いに関して政府（保険機関）の承認を必要とする旨規定して運用を監視した（3（1）ウb）、c））。

労基法の規定する災害補償を労災保険法の規定する保険給付の形式で代替し実現するという組合せは、上にのべた日本の労働災害補償制度の歴史的文脈の土壌の上に築かれており、そのことを労基法は84条1項に、労災保険法では12条の8第2項に現出しているものと解される（制定当初は旧12条2項、2（2）ア）。最高裁判決の要旨iおよびiiはそのような趣旨のものと理解することができる（なお、要旨iiiは補償を受ける権利は退職により変更されないとしている労基83条1項との関係で、保険給付につき同趣旨を規定している労災12条の5第1項に言及している部分である）。

（3）傷病補償年金の支給要件と「復職の可能性」の有無について この点に関する本件原審判決の判旨は先に紹介した（1（2）イ）。傷病等級表に掲げられている「障害の状態」は、最下級（第3級）に包括的に「常に労務に服することができないもの（以下、略）」を掲げていることからみて、いわゆる「職場復帰」が著しく困難な状態であることは疑いない。しかし、立法趣旨としては「具体的に……それでは（障害等級表の）5級とはどうだ」といったより下位の障害の状態との比較の問題が強く意識され、完全労働不能と分類される障害補償年金の3級と「関連があるといえは」、否定はできないけれど、「観念としては別にそこは割り切った」、「障害補償のランキングとは一応関係がない」と線引きされていることは前に見たとおりである（5（2））。このように、1976年改正法審議の当時、傷病等級に掲げる障害とそれより下位の障害とを、「職場復帰」の能否の基準で一律に（法的に）区分することは強くためられており、今日においても傷病等級表に掲げられている障害とそれ以外の障害（障害等級4級以下の障害を参照）とを、職場復帰の能否の基準で区分できる、あるいは区分すべき合理的、実証的根拠があるといえる状況では到底ないと思われる（同旨、大内・ビジネスガイド（注4）67頁、加藤智明（注4）4頁、北岡大介（注4）196頁、鈴木俊晴（注4）394頁、原昌人（注4）113頁、柳澤旭・山口大学経済学雑誌（注4）47頁。なお、職場復帰の能否を基準とすることを疑問とする見解は本件1審判決、原審判決に賛成するものの中にもみられる）。

思うに、たとえば傷病等級1級の「両眼が失明したもの」、あるいは同2級の

「両下肢を足関節以上で失ったもの」について、一般的、常態的に〈労働不能〉と決めつけ、それに一律の法的効果を認めることが妥当かは疑わしい、否、むしろ治療を継続しつつある一時的障害の状態にある者に関し、職業社会の門戸を閉じるに等しい考えとして否定されなければならない。また逆に、傷病等級から外されている障害等級4級の「身体障害」について常に〈労働可能〉な障害と判定できるのか、あれこれ疑問が湧き出てやまない。結局、〈労働不能〉か否かを、傷病補償年金をうける者（傷病等級該当者）とうけない者（同非該当者）とを一律に区分けする法的基準とすることは適切ではないというほかない。傷病補償年金は、前言したように、①傷病がなおっていないために療養が必要であること、②当該傷病が傷病等級に該当すること、および③療養開始後1年6ヵ月を経過することの3要件（12条の8第3項）に即してのみ行われるのであり、療養開始後3年を経過した日において打切補償を支払ったものとみなすのは、これら3要件が継続していると認められるためであって、それ以外の要素（要件）は考慮の対象ではない。

したがって、職場復帰なり、一般的な職業社会への復帰の可能性の有無、程度は、解雇の有効性に関する労働契約法16条該当性の有無等について判断する際に、個別の具体的事情として考慮すべき有力な一要素と解すべきである。

（後記）長期療養者に関する労災保険法改正の推移を詳細に検証した山中健児（注5）39頁以下、木村一成（注5）11頁以下、五三智仁（注4）14頁以下から多くの示唆を受けた。此处に記して謝意を評したい。本稿脱稿後、本件最高裁判決（1（2）エ）に関し、須賀康太郎最高裁調査官判例解説・法曹時報68巻8号（2016・8）177頁以下、阿部里香・日本労働法学会誌128号（2016・10）191頁以下に触れた。

注

- 1 渡辺 章編集代表『日本立法資料全集53巻・労働基準法〔昭和22年〕』（信山社出版、1997）143頁。
- 2 菅野和夫『労働法11版』（弘文堂、2016）731頁。
- 3 内閣総理大臣官房総務課監修『新公用文用字用語例集・29版』（ぎょうせい、2006）226頁、竹内昭夫＝松尾浩也＝塩野宏編集代表『新法律学辞典』（有斐閣、1990）1351頁。
- 4 本件1審判決について（表題略、以下同じ）賛成：加藤智章・TKCローライブラリー2013年7月5日号1頁。疑問：岩本充史・ビジネスガイド2013年6月号28頁，反対：北岡大介・労働法学会報2551号（2013・6）40頁，五三智仁・経営法曹177号（2013・6）6頁，幡野利通・労働法令通信2324号（2013・8）24頁，原 昌人・ジュリ1488号（2014・11）110頁，山口浩一郎・季刊ろうさい2013年冬号2頁。

- 本件原審判決について 賛成：岩永昌晃・民商149巻3号（2013）347頁，緒方桂子・労旬1812号（2014・3）11頁以下，鈴木俊晴・法時85巻13号（2013）391頁，佐々木達也・日本労働法学会誌123号（2014・5）173頁。反対：大内伸哉・ビジネスガイド（2014・2）60頁，北岡大介・季労242号（2013・9）189頁，菅野和夫・ビジネスガイド臨時増大号（2014・4）23頁，飛田秀成・労経速報2189号（2015・11）2頁，柳澤 旭・山口大学経済学雑誌62巻5・6号（2014・3）35頁。
- 5 最高裁判決について 賛成：菅野和夫（注2）732～733頁，岩出 誠・ジュリ1489号（2016・2）122頁，大内伸哉・最新重要判例200労働法第4版（2016・4）58頁，川口美貴『労働法』（信山社，2015・11）515頁，中山滋夫・労働法令通信2397号（2015・10）27頁，柳澤 旭・労旬1847号（2015・9）34頁，山中健児・労働法学会研究会報2616号（2016）32頁，木村一成・労働判例1118号（2015・10）5頁。不満：中窪裕也・法教422号（2015）56頁。反対：根本 到・法セ727号（2015・8）123頁，本久洋一・ジュリ重要判例解説（平成27年度）1492号（2016・4）226頁。解説：荒木尚志『労働法3版』（有斐閣，2016・11）290頁，水町勇一郎・ジュリ1483号（2015・8）5頁。
- 6 その内容は，労働者災害補償保険法に基づいて，労基法84条の規定の趣旨を述べた部分である。
- 7 永野秀雄『労働者災害補償保険法運用手続の解説』（野田経済研究所，1947）34頁，36頁。
- 8 労働基準局労災補償課編著『改正労災保険法精義・逐条解説と疑義解説』（三信書房，1948）3～4頁。
- 9 労働省労働基準局編著『改定版労働基準法・下』（労務行政研究所，1965）837頁（初版は1958）。
- 10 前掲（注1）197頁。なお，労基法が踏襲した工場法は，工業主の基本的扶助義務を「職工自己ノ重大ナル過失ニ依ラスシテ業務上負傷シ，疾病ニ罹リ又ハ死亡シタルトキハ工業主ハ勅令ノ定ムル所ニ依リ本人又ハ遺族ヲ扶助スヘシ」と定め（15条），扶助の範囲，事由等はすべて施行令の定めに委ねる方式を採った（第二章「職工又ハ其ノ遺族ノ扶助」4条～20条）。
- 11 渡辺 章編集代表『日本立法資料全集54巻・労働基準法〔昭和22年〕』（信山社出版，1997）522頁，598頁，682頁。
- 12 前掲（注11）895頁。同氏は，また，『労働基準法解説』（時事通信社，1950）において，労基法84条の趣旨に関連し，「（労基法）に規定された使用者の災害補償義務を代行する補償保険を新たに作り，……一般の社会保険より分離し労働基準行政と一体となって運営されることになった。」と，使用者の災害補償義務とその履行の確保に関する労基法と労災保険法との基本的，実際の関係を強調されている（342頁）。
- 13 岩村正彦「労災保険政策の課題」『講座21世紀の労働法・7巻』（2000）26頁以下。この点に関する秀逸な論文として，保原喜志夫「労災補償責任の法的性格」現代労働法講座12巻（総合労働研究所，1983）270頁以下，保原喜志夫・山口浩一郎・西村健一郎『労災保険・安全衛生のすべて』（有斐閣，1998）96頁以下，99頁以下（西村健一郎）参照。
- 14 昭和44法83附則12条，「失業保険法及び労働者災害補償保険法の一部を改正する法律及び労働保険の保険料の徴収等に関する法律の施行に伴う関係政令の整備等に関する政令」（昭和47政令47）—いわゆる整備令—17条。
- 15 昭和23年3月30日第92帝国議会官報号外貴族院議事速記録第27号383～384頁。労災保険法案の構想は，当初，戦前期の「労働者災害扶助責任保険法」（昭和6法55）に手を入れ，「労働者

災害補償責任保険法案に改築し、最後に第九十二帝国議会の開会が目前に迫った頃現行法のような案に決定」して議会上に上程されたと記録されている（前掲（注8）1頁）。そこに言及されている「労働者災害扶助責任保険法」は「労働者災害扶助法」（昭和6法54）と機能上セットの法システムとして制定された（後記3（1）イ参照）。

- 16 昭和22年3月20第92回帝国議会衆議院労働者災害補償保険法案委員会議録（速記）第1回102頁における政府委員の提案理由。
- 17 西村健一郎「労災保険の『社会保障化』と労災補償・民事責任」日本労働法学会誌40号（1972）によって説かれた。本論文は、労災保険において使用者の単独拋出制の原則の下で行われる災害補償法体制の法理的根拠を明快に展開したモニュメンタルな学術論文といえよう（特に、52頁以下・56頁以下参照）。
- 18 同法が保険料に関し労使各2分の1負担の方式を採った政策的基礎に関し、内務省社会局保険部長湯浅三千男「健康保険法実施について」大正15年12月15日官報4294号1頁参照。ここでは、同保険が私傷病に対する給付を行うこと、そして事業主または国家が保険料の全額を負担するものとすれば、健康保険は恩恵的救済事業に過ぎないものになることなどが主張されている。
- 19 健康保険法47条2項の規定はつぎのとおり。「業務上ノ事由ニに因リ疾病ニ罹リ又ハ負傷シタル場合以外ノ場合ニ於テハ療養ノ給付及傷病手当金ノ支給ハ年内180日ヲ超エテ之ヲ為サズ」。もっとも、同条は、一般の負傷、疾病に対する療養期間についても、「療養ノ給付」の償還について、担保その他確実な方法を定めて「本人又ハ第三者」の申請があるときは、180日を超えて療養の給付を為すことは妨げないとも定めていた（旧48条1項2号）。
- 20 岡実『工場法論』620頁、諸外国の法制度に関し624頁以下（有斐閣、大正6年改訂増補・昭和60年復刻版）。なお、北岡大介（注4、季労）192頁以下も工場法の切替補償制度の趣旨に関し、当時の行政担当者の説明を紹介している。
- 21 健康保険法79条の2の規定を含む健康保険法施行令の改正については、昭和19年5月24日官報5205号371頁。そこに登場する改正前の同法旧47条2項は、主務大臣の指定する特定の疾病に関し、180日間の上限（旧同条1項）を超えて「通ジテ一年ニ至ル迄継続シテ療養ノ給付及傷病手当金ノ支給ヲ為スコトヲ得」との定めである（昭和17年2月21日官報4534号529頁）。
- 22 寺本廣作（労働省労働基準局長）『労働基準法解説・第4版』（時事通信社、1950）336頁、『改正労働基準法の解説』（時事通信社、1952）399頁。
- 23 昭和6年3月22日第59回帝国議会貴族院労働者災害扶助法案特別委員会議事速記録第1号1頁。同法の政府提案理由の詳細は、昭和6年3月8日官報号外衆議院議事速記録第24号616頁、同年3月22日官報号外第59回帝国議会貴族院労働者災害扶助法案特別委員会議事速記録第1号1頁参照。労働者災害扶助法および労働者災害扶助責任保険法に関しては、吉田美喜夫「わが国における労災補償の発展」『窪田隼人教授還暦記念論文集・労働者災害補償法論』（法律文化社、1985）122頁以下に概略が、山口浩一郎『労災補償の諸問題』（信山社出版、2008）4頁以下に要点が述べられている。なお、同法の内容を簡潔に解説している内務省社会局労働監督課「労働者災害扶助法及び労働者災害扶助責任保険法について」（その1）昭和6年6月17日官報1338号、（その2）昭和6年7月24日官報1344号1頁参照。
- 24 厚生省保険院社会保険局編『労働者災害扶助責任保険事業沿革史』（厚生省保険院社会保険局、1942）228頁。
- 25 末弘嚴太郎「労働者災害扶助」『法律学辞典』（岩波書店、1937）2782～1283頁。

- 26 前掲（注9）829頁，同旨東京大学労働法研究会編『注釈労働基準法・下巻』（有斐閣，2003）923頁（岩村正彦）。打切補償後も障害補償および遺族補償等の責を免れることはできないとする有力説があるが，ここでは指摘にとどめる。
- 27 前掲（注11）648頁。
- 28 前掲（注11）688頁。
- 29 前掲（注8）104頁。
- 30 昭和22年3月22日衆議院労働者災害補償保険法案委員会議事録（速記）第2回4頁。
- 31 前掲（注8）104～105頁
- 32 前掲（注8）104頁
- 33 この2つの通牒とも，労働省労働基準局監修『労働基準法解釈総覧・昭和28年』（労働法令協会，1953）698～699頁。
- 34 第34回国会昭和35年3月2日衆議院社会労働委員会議録11号7頁・10頁以下・43頁以下。なお，労働省編『労働行政史第3巻』（労働法令協会，1982）992頁参照。
- 35 傷病補償年金制度の枠組みおよび運用の実際は保原喜志夫＝山口浩一郎＝西村健一郎・前掲（注13）268頁以下（加藤智章）に簡潔に解説されている。
- 36 昭和51年5月10日第77回国会衆議会議事録第5号5～6頁。
- 37 吾妻光俊『労働基準法』（日本評論者，1964）437頁。
- 38 労働省職業訓練部編著『改訂版 労働者災害補償保険法』（労務行政研究所，1960）228～229頁。その後の1965年改正法による「長期傷病者補償給付」についても，「なお従来と同様に，労働基準法による打切補償と同一の効果をもっている（法第19条の3）。」と解されていた（昭和41・1・31基発73号）。
- 39 前掲（注36）6頁。
- 40 労働省労働基準局労災管理課編著『三訂新版労働者災害補償保険法』（労務行政研究所，1992）438頁
- 41 前掲（注40）325頁。
- 42 前掲（注36）9頁。
- 43 菅野和夫・前掲（注2）733頁。